



PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 158480-14.2011.8.09.0051 (201191584801)

COMARCA : **GOIÂNIA**

APELANTE : **JULLIANO FABRICIO RADKIEWICZ GONZAGA**

APELADO : **PRESIDENTE DA AGÊNCIA MUNICIPAL DE TRÂNSITO
TRANSPORTE E MOBILIDADE**

RELATOR : Desembargador **ORLOFF NEVES ROCHA**

RELATÓRIO E VOTO

Trata-se de recurso de apelação cível interposto por **JULLIANO FABRICIO RADKIEWICZ GONZAGA**, em virtude da sentença proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara da Fazenda Pública Municipal e Registros Públicos Infância e Juventude, Dr. Jeronymo Pedro Villas Boas, nos autos do **MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO COM PEDIDO DE LIMINAR** que impetra contra ato apontado como coator praticado pelo **PRESIDENTE DA AGÊNCIA MUNICIPAL DE TRÂNSITO TRANSPORTE E MOBILIDADE**.

Em apertada síntese, alega o impetrante que o ato apontado como ilegal se consubstancia na exigência de comprovação da condição de não ser servidor público, a fim de viabilizar a renovação da

permissão de TÁXI, anteriormente concedida.

A Portaria nº 67/11 é o ato inquinado coator, arrimada no Decreto nº 1.164/065, que exige do impetrante/apelante a comprovação de não ser ele servidor público para renovar a permissão para a exploração do serviço de táxi.

Em decisão preliminar, o condutor do feito concedeu em parte a liminar para determinar ao impetrado que recebesse o pedido de recadastramento do impetrante, permissionário do serviço de táxi, independentemente da declaração de não ser funcionário público federal, e das certidões estadual e municipal constantes do artigo 1º da Portaria nº 185/2010 - AMT (fls. 76/79).

Após regular trâmite, o magistrado assim decidiu (fls.107/115):

"Ao teor do exposto, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, com a vênua ministerial, JULGO IMPROCEDENTE o pedido contido na inicial da ação mandamental e DENEGO A SEGURANÇA PRETENDIDA, por entender que o alegado direito líquido e certo à renovação da permissão de táxi, não restou configurado; ao contrário, do ordenamento jurídico, mormente os princípios constitucionais da moralidade e eficiência, decorrem a incompatibilidade da cumulação de cargo público com a atividade particular de taxista.

Deixo de condenar o impetrante ao pagamento de honorários de sucumbência, faco ao disposto na Súmula 105 do STJ. Custas processuais pelo impetrante,

se houver.

Havendo recurso voluntário, proceda-se à nova conclusão dos autos, para ulteriores deliberações. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se."

O impetrante opôs embargos de declaração, com pedido de atribuição de efeito infringente (fls. 119/121), deixando o impetrado transcorrer o prazo *in albis* para se manifestar, conforme certidão de fls. 128.

Em seguida, o condutor do feito, em decisão de fls. 129/133, conheceu dos embargos, porém os rejeitou.

Irresignado, o impetrante interpõe o presente recurso de apelação (fls. 136/151).

Alega que impetrou o presente *writ* buscando a declaração da ilegalidade e arbitrariedade do artigo 14, inciso XII, do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 1.164/05, que veda a ativação como permissionário do serviço de táxi com o exercício de cargo público e a concessão da segurança para permanecer como titular da permissão de nº 0422, taxímetro 10712, independentemente da condição de ser servidor público estadual.

Argumenta que ao ser instado pela Administração Pública Municipal, por meio da Portaria nº 67/2011 – AMT, a promover a renovação de sua permissão, lhe foi exigido a apresentação de "certidão expedida pelo

Município de Goiânia e pelo Estado de Goiás, atestando que não é servidor público em atividade nas esferas Municipal e Estadual”, a teor do artigo 14, inciso XII, do Decreto nº 1.164/05 e Portaria ATTM nº 185/2010-AMT, esta última da lavra da autoridade coatora.

Assevera ter tomado posse no cargo público efetivo de motorista do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, em 04/01/2010, após ser aprovado em concurso público, restando impossibilitado em cumprir a determinação ilegal e arbitrária contidas nos mencionados Decreto e Portaria.

Pondera que a sentença não pode subsistir, uma vez que não há incompatibilidade legal entre o exercício de cargo público e obtenção de permissão de exploração de serviço de táxi, como entendeu equivocadamente o juiz *a quo*.

Ressalta que o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de Goiás e de suas autarquias (Lei 10.460/88), bem como a Constituição Federal, não proíbe a atuação de servidor público como permissionário, muito menos em qualquer outra atividade particular, desde que exista compatibilidade de horários.

Explica que a vedação existente é para a acumulação de cargos públicos, o que não ocorre *in casu*.

Faz ampla abordagem sobre a acumulação de cargos públicos frente à Constituição Brasileira para, em seguida, concluir que o

julgador, ao denegar a segurança, feriu os princípios constitucionais fundamentais do valor social do trabalho, da livre iniciativa e da isonomia, negando, ainda, a vigência ao direito individual de liberdade e exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer e, por fim, obstacularizou o direito social ao trabalho.

Traz julgados que dão suporte ao seu arrazoadado.

Destaca ainda, que o precedente jurisprudencial utilizado pelo condutor do feito não é aplicável ao recorrente, nem mesmo o citado artigo 61, da Lei 10.460/88, uma vez que ocupa cargo de motorista, cuja escolaridade exigida para ingresso é a de nível médio junto ao Tribunal de Contas do Municípios do Estado de Goiás, que não se enquadra em nenhuma das categorias ali declinadas.

Esclarece, também, que o apelante cumpre jornada das 13:30 h às 19:00 h, logo não se enquadra em regime de dedicação exclusiva ou em tempo integral, não havendo qualquer prejuízo ao erário, à Administração Estadual ou à comunidade em geral.

Expõe que a atuação simultânea nas duas atividades não fere os princípios constitucionais insculpidos no artigo 37, da Constituição Federal.

Aponta, ainda, que a manutenção da sentença fere o direito sucessório do recorrente, já que é titular da permissão de táxi por

fruto de herança percebida em face do falecimento de seu pai, a qual foi concedida há mais de 30 (trinta anos) e representa a principal renda do recorrente, sua mãe e irmãos.

Assim, pede seja reformada a sentença, para conceder a segurança pleiteada, declarando-se a arbitrariedade e a ilegalidade do artigo 14, inciso XII, do Regulamento aprovado pelo Decreto 1.164/05, permitindo-se que o recorrente permaneça como titular da permissão de nº 0422, taxímetro 10712, independentemente de sua condição de servidor público estadual.

Não houve manifestação do recorrido.

Com vista, a Douta Procuradoria Geral de Justiça, em parecer da lavra do Dr. Rodolfo Pereira Lima Júnior, opinou pela reforma da sentença e concessão da segurança (fls. /161177).

É o relatório.

Passo ao voto.

Trata-se, conforme relatado, de recurso de apelação em mandado de segurança contra a sentença que negou a ordem almejada, por ausência de direito líquido e certo.

A questão discutida é se a condição de ser servidor público inviabiliza a obtenção de permissão para a exploração do serviço de táxi.

O impetrante/apelado é servidor público do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, tendo tomado posse em 04/01/2010, e sua permissão do serviço de táxi é datada de 19/01/2010 (fls. 25).

A renovação da permissão foi obstaculizada diante da Portaria 67/11, com arrimo no Decreto nº 1.164/05, que exige do impetrante/apelante a declaração de que não seja ele servidor público.

Em apertada síntese, o recorrente alega que, no caso concreto, não se aplica a incompatibilidade prevista nos incisos XVI e XVII do art. 37, da Constituição Federal, porque o serviço público de táxi não se enquadra nas definições técnico-legais de cargo, emprego ou função pública e, além disso, não é remunerado pelos cofres públicos.

Pois bem.

Comungo do entendimento de que, para o atendimento à previsão do artigo 37, XVI e XVII da Constituição Federal, que obsta a cumulação remunerada de cargos públicos, inclusive com os permissionários de serviço de táxi, o atendimento ao comando da Portaria 67/11, com arrimo no Decreto nº 1.164/05, não é ilegal. Ao revés, atende aos princípios da moralidade administrativa, senão veja-se.

A impossibilidade de cumulação de cargos, empregos e

funções públicas com funções delegadas encontra amparo nos princípios constitucionais da moralidade e da eficiência, visando impedir que um mesmo cidadão ocupe vários lugares ou exerça várias funções sem que as possa desempenhar profissionalmente com a necessária eficiência.

Hely Lopes Meyrelles, ao conceituar a delegação de prestação de serviço, na modalidade de permissão, assim se expressa:

"Serviços permitidos são todos aqueles para os quais a Administração estabelece os requisitos para sua prestação ao público e, por ato unilateral (termo de permissão), comete a execução aos particulares que demonstrarem capacidade para seu desempenho.

A permissão é, em princípio, discricionária e precária, mas admite condições e prazos para exploração do serviço, a fim de garantir rentabilidade e assegurar a recuperação do investimento do permissionário, visando atrair a iniciativa privada." (Direito Administrativo Municipal. 16 ed. Malheiros, p. 421).

CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO ensina que a "permissão de serviço público, segundo conceito tradicionalmente acolhido na doutrina, é o ato unilateral e precário, intuitu personae, através do qual o Poder Público transfere a alguém o desempenho de um serviço de sua alçada, proporcionando, à moda do que faz na concessão, a possibilidade de cobrança de tarifas dos usuários. Dita outorga se faz por licitação (art. 175 da Constituição Federal) e pode ser gratuita ou onerosa, isto é, exigindo-se do permissionário pagamento (s) como contraprestação." (Curso de Direito Administrativo. 28. ed., São Paulo: Malheiros, 2011, p. 767).

As permissões, embora concedidas de forma unilateral e precária, o são *intuitu personae*, o que inviabiliza a substituição do permissionário, ou a transferência do serviço sem o prévio consentimento do *permitente*, consentimento este que está condicionado, por normas constitucionais, à realização de prévio procedimento licitatório.

Ora, o serviço de táxi é uma função pública exercida por particular. Não é cabível a ideia de que o exercício de função pública se reduza tão somente às atribuições de agentes públicos porque o conceito de função pública abrange todas as atividades atribuíveis ao Poder Público, seja quando atua no exercício do seu poder de polícia administrativa, seja quando exerce a atividade primordial da prestação de serviços públicos, que por disposição constitucional – art. 175 – lhe cabe executar diretamente ou por delegação, necessariamente precedida por licitação.

Nesse sentido, a lição de Celso Bandeira de Mello:

"Além das categorias mencionadas (agentes políticos e servidores públicos) há que se cogitar ainda, de uma terceira classe de pessoas que prestam serviços ao Poder Público. São os particulares que cumprem uma função pública por a) requisição do Estado (como os convocados para prestar serviço militar, os jurados, os membros de mesa receptora ou apuradora de votos em época eleitoral etc.) sem caráter profissional, ou que; b) sponte própria, assumem a gestão de coisa pública em momentos de emergência (gestores de negócios), ou ainda, que: c) com a concordância do Poder Público, sem relação de dependência, desempenham por conta própria, embora em nome do Estado, uma função pública. É o caso dos contratados através de locação civil de serviços delegados de função, ofício, ou serviço público (tabeliães e titulares de

serventias públicas não oficializadas, bem como diretores de faculdade, concessionários e permissionários de serviço ou obra pública e outras pessoas que praticam certos atos dotados de força jurídica oficial. (Regime Constitucional dos Servidores da Administração Direta e Indireta, Revista dos Tribunais, p. 10)

Do mesmo modo, é o pensamento de Hely Lopes Meireles:

"Agentes delegados: são particulares que recebem a incumbência da execução de determinada atividade, obra ou serviço público e o realizam em nome próprio, por sua conta e risco, mas segundo as normas do Estado e sob a permanente fiscalização do delegante. Esses agentes não são servidores públicos, nem honoríficos, nem representantes do Estado; todavia, constituem uma categoria à parte de colaboradores do Poder Público."

A Constituição Federal estabelece em seu artigo 37 que é proibido a acumulação remunerada de cargos, empregos e funções públicas:

Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XVI - vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI: (Alterado pela EC-000.019-1998)

a) a de dois cargos de professor;

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais

de saúde, com profissões regulamentadas;

XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público;

O legislador constitucional fez questão de estender a proibição de cumular cargos aos empregos e funções públicas de todas as formas da Administração Pública, seja direta ou indireta, pessoa jurídica de direito público ou privado.

Assim, entendo que está, também, expressamente proibido a acumulação do exercício da função pública, incluído o serviço de táxi, com a de servidor público, nos termos da Constituição Federal.

De igual forma, tal matéria já foi inclusive objeto de discussão nesta Egrégia Corte, o qual trago à colação ementa do julgado em questão:

"APELACAO CIVEL EM MANDADO DE SEGURANCA. PERMISSAO DE TAXI. RENOVACAO. VEDACAO LEGAL. 1 - A CONSTITUICAO FEDERAL, (ART. 37, XVII) E A LEI N 10.460/88 (ESTATUTO DOS SERVIDORES PUBLICOS CIVIS DO ESTADO DE GOIAS) VEDAM A CONCESSAO AO SERVIDOR, DE ATRIBUICOES DIFERENTES DAS DE SEU CARGO, DESTA FORMA, A CUMULACAO DE PROFISSOES DE SERVIDOR PUBLICO E TAXISTA, PREJUDICA O INTERESSE DA COMUNIDADE E DA ADMINISTRACAO ESTADUAL. 2 - O ATO DA AUTORIDADE IMPETRADA QUE NEGA A RENOVACAO A PERMISSAO DE TAXI PARA SERVIDOR PUBLICO ESTADUAL, FULCRADO NA PROIBICAO DE CUMULACAO DE CARGOS NAO FERE DIREITO LIQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE, PORQUE ENCONTRA-SE NO ORDENAMENTO LEGAL. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO." (TJGO, APELACAO CIVEL EM MANDADO DE

SEGURANCA 103415-2/189, Rel. DR(A). SANDRA REGINA TEODORO REIS, 3A CAMARA CIVEL, julgado em 26/12/2006, DJe 14919 de 15/01/2007)

Ainda, destaco, como bem observado pelo magistrado sentenciante, que o artigo 61 da Lei 10.460/88 (Estado dos Servidores Públicos Civis do Estado de Goiás) proíbe, de forma expressa, o acúmulo de cargo público e de atividade particular, senão veja-se:

Art. 61 - Considera-se como dedicação exclusiva a obrigatoriedade de permanecer o funcionário, em regime de tempo integral, à disposição do órgão em que tiver exercício, ficando, de consequência, proibido de exercer outro cargo, função ou atividade particular ou pública, ressalvada a pertinente a uma de magistério, desde que haja correlação de matérias e compatibilidade de horário.

Após tais considerações, vejamos os requisitos necessários para que se conceda o mandado de segurança contidos no artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal:

"Art. 5º.LXIX. Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

No mesmo diapasão, o art. 1º da Lei nº 12.016/2009 reza que:

"Art. 1º. Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas



Gabinete do Desembargador Orloff Neves Rocha

corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.”

Fácil concluir que não há direito líquido e certo a ser amparado pelo ora apelante. Trago à colação jurisprudência sobre a matéria:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO DA POLÍCIA MILITAR DE GOIÁS. CURSO DE FORMAÇÃO DE PRAÇAS E OFICIAIS. PRELIMINARES. CADUCIDADE DA SEGURANÇA. AFASTADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE IMPETRADA. INOCORRÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. REJEITADA. LIMITAÇÃO DE IDADE. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONCESSÃO. 1. Omissis.. 2. Omissis. 3. Omissis. 4. Concede-se mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, sempre que, ilegalmente, ou com abuso de poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la, por parte de autoridade. Inteligência do art. 5º, LXIX, da Carta Magna. 5. Omissis. 6. Omissis. 7. SEGURANÇA CONCEDIDA. (277791-89.2010.8.09.0000 – MANDADO DE SEGURANÇA - DES. GERALDO GONÇALVES DA COSTA - 201092777911 - 14/04/2011 - 5A CÂMARA CÍVEL)

DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. AFRONTA AO DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE. REQUISITOS DA AÇÃO MANDAMENTAL. DEMONSTRADOS. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. MANTIDA. 1.O mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de

Gabinete do Desembargador Orloff Neves Rocha

peessoa física ou jurídica, para a proteção de direito líquido e certo, não amparado por 'habeas corpus' ou 'habeas data', lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do art. 5º, LXIX da CF/88 e art. 1º da Lei 12.016/09)." 2.Omissis. 3.Omissis. Remessa conhecida, mas improvida. Sentença mantida. (183952-44.2009.8.09.0000 - Duplo grau de jurisdição - Des. Almeida Branco - 200901839528 - 27/01/2011 - 4A Câmara Cível)

Assim, não vislumbro no presente caso os requisitos necessários à concessão do presente *writ*, uma vez que a a renovação da permissão do serviço de táxi exige requisitos específicos, sendo um deles, a exigência da não cumulatividade de cargo público com a atividade de taxista, o que se coaduna com os princípios constitucionais retro mencionados.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso e mantenho a sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos

É o meu voto.

Goiânia, 22 de outubro de 2013.

Desembargador **ORLOFF NEVES ROCHA**

Relator



PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 158480-14.2011.8.09.0051 (201191584801)

COMARCA : **GOIÂNIA**

APELANTE : **JULLIANO FABRICIO RADKIEWICZ GONZAGA**

APELADO : **PRESIDENTE DA AGÊNCIA MUNICIPAL DE TRÂNSITO
TRANSPORTE E MOBILIDADE**

RELATOR : Desembargador **ORLOFF NEVES ROCHA**

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA – RENOVAÇÃO DE PERMISSÃO DE TÁXI – EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO EXPEDIDA PELO MUNICÍPIO DE GOIÂNIA E PELO ESTADO DE GOIÁS, ATESTANDO QUE NÃO É SERVIDOR PÚBLICO EM ATIVIDADE NAS ESFERAS MUNICIPAL E ESTADUAL – EXIGÊNCIA COMPATÍVEL COM OS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. I- A Portaria nº 67/2011, ao convocar os permissionários do serviço de táxi de Goiânia a proceder o cadastramento anual do termo de permissão do serviço de táxi, juntamente com a declaração de não ser servidor público, com arrimo no Decreto Municipal nº 1.164/05, é

ato legal, não violando direito líquido e certo do impetrante, haja vista que referida exigência é compatível com os preceitos constitucionais insculpidos nos artigos 37, XV e XVII e artigo 61 da Lei 10.460/88.

RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos da **APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 158480-14.2011.8.09.0051 (201191584801)**, da Comarca de Goiânia, em que figura como apelante **JULIANO FRABRÍCIO RADKIEWICZ GONZAGA** e como agravada **PRESIDENTE DA AGÊNCIA MUNICIPAL DE TRÂNSITO TRANSPORTE E MOBILIDADE**.

Acorda o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, pela Quarta Turma Julgadora de sua Primeira Câmara Cível, à unanimidade de votos, em **CONHECER E IMPROVER O RECURSO**, tudo nos termos do voto do Relator.

Presidiu a sessão de julgamento, a Excelentíssima Senhora Desembargadora Maria das Graças Carneiro Requi.

Votou acompanhando o Relator Desembargador Orloff Neves Rocha, o Desembargador Luiz Eduardo de Souza e o Dr. Carlos Roberto Favaro, substituindo a Desembargadora Amélia Martins de Araújo.



Gabinete do Desembargador Orloff Neves Rocha

Fez sustentação oral pela apelante, o Dr. Oto Lima Neto.

Representou a Procuradoria Geral de Justiça, o Dr. Abraão Júnior Miranda Coelho.

Goiânia, 22 de outubro de 2013.

Desembargador **ORLOFF NEVES ROCHA**

Relator